Núm.
75/2008

EL CONCEPTO LEGAL DE ENFERMEDAD PROFESIONAL Y SU INTERPRETACIÓN JUDICIAL Y DOCTRINAL

José Francisco Blasco Lahoz

Profesor Titular de Universidad de
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universitat de València

Extracto:

La acción protectora de la Seguridad Social integra como contingencias protegibles el accidente de trabajo, la enfermedad profesional, el accidente no laboral y la enfermedad común. Por enfermedad profesional debe entenderse la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de la Ley General de la Seguridad Social y que esté provocada por la acción de elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional; siendo el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, la norma reglamentaria que ha establecido el actual cuadro de enfermedades profesionales y la lista complementaria de enfermedades cuyo origen profesional se sospecha, y cuya inclusión en aquel cuadro podría contemplarse en el futuro. El concepto de enfermedad profesional y su necesaria vinculación a la lista o cuadro de enfermedades profesionales ha sido objeto de diferentes interpretaciones, matizaciones y precisiones, en la mayoría de los casos necesarias, llevadas a cabo tanto por los distintos Tribunales como por la doctrina laboralista; razonamientos que quedan reflejados en este trabajo.

Palabras clave: enfermedad profesional, cuadro de enfermedades profesionales, concepto etiológico, concepto enumerativo y relación de causalidad.

1. La acción protectora de la Seguridad Social integra como contingencias protegibles el accidente de trabajo [art. 115.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS)], la enfermedad profesional, el accidente no laboral (art. 117.1 de la LGSS) y la enfermedad común (art. 117.2 de la LGSS); y el concepto legal del resto de contingencias protegibles por aquella acción protectora (alteración de la salud, incapacidad, jubilación, muerte y supervivencia, desempleo) será el que resulte de las condiciones exigidas para el reconocimiento del derecho a las prestaciones otorgadas en consideración a cada una de ellas (art. 118 de la LGSS); no siendo objeto de protección en el Régimen General de la Seguridad Social los riesgos declarados catastróficos al amparo de su legislación especial (art. 119 de la LGSS).

La configuración, elaboración y regulación del concepto de enfermedad profesional puede responder a la implantación de los siguientes sistemas o modelos [1]: «de lista», «abierto» o «de determinación judicial» y «mixto».

El primer sistema supone que tienen la consideración de enfermedad profesional las enfermedades recogidas en una lista y causadas por las sustancias y elementos en sectores todos ellos previamente determinados por el legislador en cada momento, y que sean contraídas en unas condiciones predefinidas [2].

Como ventajas de este sistema para abordar la protección de los riesgos profesionales se han enumerado las siguientes [3]: hay una presunción *iuris et de iure* de su etiología laboral, de manera que

1 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las enfermedades profesionales*, ed. Bomarzo, Albacete, 2007, págs. 16-17. Sempere sugirió un sistema de doble inclusión: a) mantenimiento de una lista, estableciendo un procedimiento de iniciativa múltiple (pluralidad de sujetos legitimados) en orden a su actualización y puesta al día a medida que se vaya precisando, en los que operaría la presunción de que la patología correspondiente es una enfermedad profesional cuando se produce en el sector de actividad contemplado normativamente; b) adicción de un segundo cauce para la consideración de la patología como verdadera enfermedad profesional, de manera que las enfermedades del trabajo abandonaran su condición de accidente de trabajo y pasasen a ser como lo que realmente son, siendo necesario demostrar la existencia del nexo de causalidad entre actividad profesional y patología («La protección de la enfermedad profesional: planteamientos para su modificación», *Aranzadi Social*, núm. 5/2001, *www.westlaw.es*).

2 Lezaun, M. «Legislación sobre enfermedades profesionales respiratorias», *Anales del sistema sanitario de Navarra*, vol. 28, suplemento 1, *www.cfnavarra.es*.

3 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las...* cit. pág. 17.

las enfermedades profesionales listadas se deben al trabajo que se realiza y a las sustancias indicadas y no necesita ser probado el nexo causal [4]; simplifica y facilita el diagnóstico y disminuye el margen de error [5]; llama la atención y facilita la detección de riesgos en orden a su prevención y a las obligaciones de la empresa de realizar reconocimientos médicos [6]; permite al trabajador relacionar su enfermedad actual con el trabajo que pudo realizar muchos años antes; agiliza los trámites para acceder a las prestaciones [7]; garantiza la uniformidad de las prestaciones [8]; y permite la confección de estadísticas de sectores con riesgo de enfermedad profesional.

Los inconvenientes que se presumen de la utilización de este sistema vienen representados por el hecho de que la lista de enfermedades profesionales puede quedar desfasada e incompleta con el paso del tiempo, y de que a menudo trascurre mucho tiempo hasta que se incorporan las nuevas enfermedades profesionales que han ido apareciendo [9], con el consiguiente desajuste en relación a la evolución tecnológica, a los modos de trabajar y a las nuevas sustancias y agentes empleados en los procesos productivos [10]; y de impedir que se califiquen como enfermedades profesionales patologías con un origen causal en el trabajo, que presentan la misma conexión causa-efecto que las primeras, pero de las que no se presume su etiología laboral, trasladando, de este modo, al trabajador la carga de probar la relación de causalidad entre la enfermedad y el trabajo [11].

A este respecto, los Tribunales han manifestado que el sistema de lista cerrada en la enumeración de enfermedades profesionales impide la posibilidad de que, mediante una interpretación extensiva, analógica, o simple valoración judicial puedan añadirse nuevas enfermedades al listado legal (STSJ de Andalucía, con sede en Granada, de 14 de mayo de 2002, *JUR 2003\79166*); y la doctrina laboralista ha afirmado que la existencia de listas oficiales para las enfermedades profesionales tiene desviaciones indeseables, pues cualquier enfermedad no listada no es profesional, aunque pueda probarse su conexión con el trabajo y obtener el mismo tratamiento que el accidente de trabajo [12].

El sistema «abierto» o «de determinación judicial» tiene como consecuencia que las enfermedades profesionales no están determinadas previamente, sino que en cada caso concreto se calificará o no una enfermedad como profesional a través de decisiones judiciales, siempre que se pruebe que tiene su origen en el trabajo que se realiza.

---

4 Moreno Cáliz, S. «La tutela de la enfermedad profesional: aspectos controvertidos», *Aranzadi Social*, núm. 9, 2001, *www.westlaw.es*; e Igartúa Miró, M. T. «La nueva lista de enfermedades profesionales y la inamovilidad respecto a las dolencias derivadas de riesgos psicosociales», *Actualidad Laboral*, núm. 22, 2007, *http://revista-actualidad laboral.laley.es*.

5 Igartúa Miró, M. T. «La nueva lista de…» cit.

6 Véase nota anterior.

7 Véase nota anterior.

8 Lezaun, M. «Legislación sobre enfermedades profesionales…» cit.

9 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 17

10 Véase nota 5.

11 Moreno Cáliz, S. «La tutela de la…» cit.

12 Fernández Avilés, J. A. «Concepto de accidente de trabajo. El riesgo objeto de protección jurídica», AA. VV. (J. L. Monereo Pérez, C. Molina Navarrete y M. N. Moreno Vida) *Tratado práctico a la legislación reguladora de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Régimen jurídico de la prevención, aseguramiento, gestión y responsabilidad*, ed. Comares, Granada, 2005, pág. 88.

Como ventajas de este sistema se apunta el hecho de que permite tener en cuenta las insuficiencias del sistema lista e incorporar nuevas enfermedades profesionales de acuerdo con la evolución de la medicina, teniendo el médico un papel activo al estudiar y diagnosticar la enfermedad; y como inconvenientes se destacan los siguientes [13]: genera cierta inseguridad jurídica, es difícil averiguar el origen de las enfermedades, aumenta el número de peticiones de calificación de la enfermedad como profesional, el informe médico puede ser contradicho por otro informe médico, y no facilita medidas preventivas ni estadísticas nacionales o internacionales.

El sistema «mixto» significa el establecimiento por vía legislativa previamente de una lista de enfermedades profesionales, pero con la existencia de una cláusula abierta para que, mediante la analogía o la valoración judicial, puedan añadirse nuevas enfermedades profesionales surgidas con la evolución de la producción, de las tecnologías y de los conocimientos médicos y científicos [14] y puede describirse como aquel que opera con una lista como referencia, pero al mismo tiempo se le da la oportunidad a la víctima de ofrecer pruebas (más difíciles) del hecho de que su enfermedad (no incluida en la lista) ha sido causada realmente por la exposición a condiciones de trabajo que son dañinas para la salud [15]; y que se acepta la posibilidad de probar la conexión causal del trabajo con la enfermedad que padece el trabajador, dando lugar a la consideración y calificación de la patología sufrida como enfermedad profesional, aunque no esté contemplada en el cuadro o lista [16].

En definitiva, este sistema integra las ventajas de los dos anteriores modelos [17] y permite solventar los posibles inconvenientes que surgen de la aplicación de aquellos sistemas.

2. En el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo, al recomendar un sistema mixto que deja abierta la posibilidad de probar el nexo causal entre el trabajo y la enfermedad considerándose en tal caso la patología como enfermedad profesional, y pese a no encontrarse contemplada en la lista de dichas enfermedades [18], el Convenio núm. 18, «sobre las enfermedades profesionales», revisado posteriormente por los Convenios núm. 42 y 121, estableció la obligación de los Estados miembros de considerar como enfermedades profesionales las enfermedades y las intoxicaciones producidas por las sustancias recogidas en el mismo, siempre que aquellas afectasen a los trabajadores pertenecientes a las industrias o profesiones correspondientes y resultaran del trabajo en una empresa sujeta a la legislación nacional (art. 2).

Con posterioridad, el Convenio núm. 102, «relativo a la norma mínima de la seguridad social», que no realiza una definición de la enfermedad profesional, estableció que deberá garantizarse a las personas protegidas conforme a su artículo 33, la concesión de prestaciones en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional (art. 31), precisando que las contingencias cubiertas deberán comprender

13 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 17.

14 Véase nota anterior.

15 Fernández Avilés, J. A. «Concepto de accidente de…» cit. pág. 88.

16 Moreno Cáliz, S. «La lista española de Enfermedades Profesionales a la luz de recientes textos internacionales», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 52, 2004, pág. 120.

17 Moreno Cáliz, S. «La lista española de…» cit. pág. 121.

18 Blasco Lahoz, J. F., López Gandía, J. y Momparler Carrasco, M. A. *Curso de Seguridad Social I. Parte general*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008, 2.ª ed., pág. 321.

las siguientes (art. 32): estado mórbido, incapacidad para trabajar que resulte del estado mórbido y entrañe la suspensión de ganancias, según la defina la legislación nacional, pérdida total de la capacidad para ganar o pérdida parcial que exceda de un grado prescrito, cuando sea probable que dicha pérdida total o parcial sea permanente, o disminución correspondiente de las facultades físicas, y pérdida de medios de existencia sufrida por la viuda o los hijos como consecuencia de la muerte del sostén de la familia; adquiriendo la condición de norma de mínimos para el establecimiento de un umbral de requisitos por debajo del cual el Estado firmante incumple sus obligaciones, aunque no impone ni métodos ni fines que alcanzar, pues superando tales mínimos los Estados pueden operar en libertad plena [19].

A su vez, el Convenio núm. 121, «relativo a las prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales», tras reiterar que las contingencias cubiertas, cuando se deban a un accidente de trabajo o a una enfermedad profesional deberán comprender las mismas enumeradas en el artículo 32 del Convenio núm. 102, no realiza una definición de la enfermedad profesional, pero sí establece la obligación de los Estados miembros de llevar a cabo cualquiera de las siguientes opciones relativas a la determinación de las enfermedades profesionales (art. 8): prescribir una lista de enfermedades en la que figuren, por lo menos, las que se enumeran en el cuadro I del Convenio 121 y que sean reconocidas como enfermedades profesionales cuando sean contraídas en las condiciones prescritas; incluir en su legislación una definición general de las enfermedades profesionales, que deberá ser suficientemente amplia para que abarque, por lo menos, las enfermedades enumeradas en el cuadro I del Convenio 121; y establecer una lista de enfermedades en la que figuren, por lo menos, las que se enumeran en el cuadro I del Convenio 121, añadiendo, además, sea una definición general de enfermedades profesionales o bien otras disposiciones que permitan establecer el origen profesional de las enfermedades que no figuran en la lista o que manifiestan bajo condiciones diferentes de las prescritas [20].

Con fecha 20 de junio de 2002, se adoptó la Recomendación núm. 194 «sobre la lista de enfermedades profesionales», en la que se plantea la obligación de la autoridad competente nacional de elaborar una lista de enfermedades profesionales a los fines de la prevención, registro, notificación y, de ser procedente, indemnización de las mismas, mediante métodos adecuados a las condiciones y prácticas nacionales y, de ser necesario, por etapas y previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas; lista que debería cumplir los siguientes objetivos: 1) a los fines de la prevención, registro, notificación e indemnización, incluir por lo menos las enfermedades profesionales enumeradas en el cuadro establecido en el Convenio 121, 2) incluir, en la medida de lo posible, otras enfermedades que figuren en la lista de enfermedades profesionales prevista en la propia Recomendación, y 3) incluir, en la medida de lo posible, una parte titulada «presuntas enfermedades profesionales».

3. En el ámbito de la Unión Europea, en el Código Europeo de Seguridad Social de 1964 no hay una definición de riesgos profesionales, ya sea del accidente de trabajo como de la enfermedad profesional; y no indica cuál es el sistema de delimitación de la enfermedad profesional que debe acogerse, el de

[19] Ojeda Avilés, A. «La regulación internacional y europea de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales», AA. VV. (dir. J. L. Monereo Pérez, C. Molina Navarrete y M. N. Moreno Vida) *Tratado práctico a la legislación reguladora de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Régimen jurídico de la prevención, aseguramiento, gestión y responsabilidad*, ed. Comares, Granada, 2005, pág. 36.

[20] Blasco Lahoz, J. F. *Enfermedades Profesionales. Legislación, doctrina y jurisprudencia*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, *en prensa*.

lista cerrada o el de conexión trabajo-enfermedad, limitándose su artículo 32 a enumerar las contingencias cubiertas en el caso de sufrir la actualización de aquel riesgo (estado mórbido, incapacidad laboral, incapacidad de ganancia parcial o total, y pérdida de medios de vida para la viuda o los huérfanos) [21].

Los Reglamentos (CEE) núm. 1.408/1971, de 14 de junio, «de aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan en el interior de la Comunidad», y núm. 574/1972, de 21 de marzo, «por el que se establece las modalidades de aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad», que desarrolla al anterior, reconocen su aplicación a todas las legislaciones relativas a las ramas de seguridad social relacionadas con las prestaciones de accidente de trabajo y de enfermedad profesional [arts. 4 e) y 52-60, y arts. 60-77, respectivamente] y no elaboran un concepto propio de enfermedad profesional, pues se remiten, de forma genérica, a las específicas legislaciones de los Estados miembros en dicha materia; y, posteriormente y del mismo modo, el Reglamento (CE) núm. 883/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, «sobre coordinación de los sistemas de seguridad social», recoge diferentes disposiciones sobre la aplicación del reglamento a las prestaciones de accidente de trabajo y enfermedad profesional [arts. 3.1 f) y 36-43], sin llevar a cabo definición alguna [22].

Aunque sí se ha elaborado una lista europea de enfermedades europeas mediante distintas recomendaciones de la Comisión Europea. La Unión Europea aconseja eliminar los límites imperativos o condiciones limitativas en la definición de los riesgos profesionales y ampliar los efectos protectores de los sistemas de presunción legal o de lista abriendo un derecho más allá de la lista, pero a diferencia de la OIT no deja abierto el portillo judicial [23].

La Recomendación 2003/670/CE de la Comisión de 19 de septiembre de 2003, «relativa a la lista europea de enfermedades profesionales», que sustituye, con la intención de mejorarla, a la Recomendación 90/326/CEE de la Comisión, de 22 de mayo de 1990, «relativa a la adopción de una lista europea de enfermedades profesionales», realiza las siguientes recomendaciones específicas a los Estados miembros (art. 1):

- que introduzcan cuanto antes la lista europea (anexo I) en sus disposiciones legislativas, reglamentarias o administrativas relativas a las enfermedades cuyo origen profesional se ha reconocido científicamente, que pueden dar lugar a indemnización y que deben ser objeto de medidas preventivas;

21 Ojeda Avilés, A. «La regulación internacional y…» cit. págs. 50-51.

22 Ojeda considera que el hecho de que, a diferencia de los accidentes de trabajo, repentinos, inmediatos y, en la mayor parte de los casos fortuitos, la enfermedad profesional suele ser la consecuencia de un largo proceso cuya manifestación se dilata en el tiempo, pudiendo aparecer la dolencia o la lesión, finalizada la actividad laboral durante la que el trabajador se vio expuesto a condiciones de trabajo dañinas, generadoras de la enfermedad, y la complejidad de la situación cuando se trata de un trabajador migrante que ha estado sometido a varias legislaciones como consecuencia del ejercicio de su carrera laboral, motiva la necesidad de la aplicación de normas de coordinación comunitaria que establezcan el Estado o la institución competente y determinen la legislación aplicable, fijando responsabilidades, eximiendo obligaciones o procediendo al reparto de cargas («La regulación internacional y…» cit. pág. 64).

23 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 17.

- que procuren introducir en sus disposiciones legislativas, reglamentarias o administrativas un derecho de indemnización por causa de enfermedad profesional para el trabajador afectado por una enfermedad que no figure en la lista del anexo I pero cuyo origen y carácter profesional puedan establecerse, en particular si dicha enfermedad figura en el anexo II de la Recomendación;
- que elaboren y mejoren medidas de prevención eficaz de las enfermedades profesionales recogidas en la lista europea (anexo I), haciendo participar activamente a todos los agentes interesados y recurriendo, si fuera preciso, al intercambio de información, experiencias y buenas prácticas por medio de la Agencia europea para la seguridad y la salud en el trabajo;
- que establezcan objetivos nacionales cuantificados para la reducción de las tasas de enfermedades profesionales reconocidas y, de forma prioritaria, de las que se mencionan en la lista europea (anexo I);
- que garanticen la declaración de todos los casos de enfermedades profesionales y que hagan que sus estadísticas de enfermedades profesionales vayan siendo paulatinamente compatibles con la lista Europa (anexo I) y se ajusten a los trabajos en curso en el marco del programa estadístico comunitario sobre el sistema de armonización de las estadísticas europeas de enfermedades profesionales, de forma que, para cada caso de enfermedad profesional, se disponga de información sobre el agente o factor causal, sobre el diagnóstico médico y sobre el sexo del paciente;
- que introduzcan un sistema de recogida de información o de datos sobre la epidemiología de las enfermedades descritas en el anexo II o de cualquier otra enfermedad de carácter profesional;
- que promuevan la investigación en el ámbito de las enfermedades relacionadas con una actividad profesional, en particular para las enfermedades que se describen en el anexo II de la Recomendación y para los trastornos de carácter psicosocial relacionados con el trabajo;
- que garanticen una amplia difusión de los documentos de ayuda al diagnóstico de las enfermedades profesionales incluidas en sus listas nacionales, teniendo en cuenta, en particular, las notas de ayuda al diagnóstico de enfermedades profesionales publicadas por la Comisión;
- que transmitan a la comisión los datos estadísticos y epidemiológicos relativos a las enfermedades profesionales reconocidas a escala nacional y permitan el acceso a ellos a los medios interesados, en particular a través de la red de información creada por la Agencia europea para la seguridad y la salud en el trabajo;
- que promuevan una contribución activa de los sistemas nacionales de salud a la prevención de las enfermedades profesionales, en particular mediante una mayor sensibilización del personal médico para mejorar el conocimiento y el diagnóstico de estas enfermedades.

Además, la Recomendación reconoció la competencia de los Estados miembros para fijar por sí mismos los criterios para el reconocimiento de cada enfermedad profesional conforme a su legislación y sus prácticas nacionales vigentes (art. 2); y estableció una «lista europea de enfermedades

profesionales» (anexo I), que debían estar directamente ligadas con la actividad ejercida, y una «lista complementaria de enfermedades cuyo origen profesional se sospecha, que deberían declararse y cuya inclusión en el anexo I de la lista europea podría contemplarse en el futuro» (anexo II), pero que mientras tanto deben ser indemnizadas por el Estado.

4. En nuestro país, desde la Ley de accidentes de trabajo de 1900, al englobar el concepto de riesgo profesional tanto al accidente de trabajo como a la enfermedad profesional, esta no tenía una regulación específica [24]; de forma que la cobertura específica de la misma es posterior a la del accidente de trabajo, del que, en cierta medida, se fue independizando en base a razones técnicas, financieras y del tratamiento preventivo [25], ampliando así la identidad inicial entre accidente de trabajo y enfermedad profesional [26].

En este momento, es preciso indicar que, existe doctrina judicial reciente que sigue manteniendo que el concepto legal no desvincula la enfermedad profesional del accidente de trabajo, sino que simplemente da una presunción a favor de su existencia cuando la enfermedad está catalogada y se contrajo en una de las actividades previstas como causantes del riesgo (SSTSJ de Cantabria de 5 de marzo de 2001, *Rec. 823/1999*, y 18 de abril de 2002, *Rec. 446/2001*), o que las enfermedades profesionales son propiamente un accidente de trabajo, si bien, por su naturaleza, gozan de un régimen de protección particularizado, y, por tanto, el concepto de enfermedad profesional viene derivado del propio de accidente de trabajo (STSJ del País Vasco de 28 de marzo de 2006, *Rec. 2776/2005*).

Así, la Ley de Bases de enfermedades profesionales de 13 de julio de 1936 trató de dar una regulación específica para aquellas enfermedades, listando un total de 21 enfermedades, como con-

[24] López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las*... cit. pág. 23. Limón afirma que dentro del marco del sistema de la Seguridad Social, la problemática relativa a la enfermedad profesional se ha encontrado siempre a la sombra del accidente de trabajo, tanto desde el punto de vista de la atención doctrinal prestada como desde la perspectiva del análisis de su problemática jurídica de la perspectiva jurisprudencial («Determinación de la profesión habitual cuando la enfermedad profesional causante estuvo latente durante largo tiempo», *Actualidad Laboral*, núm. 16, 2007, *http: //revista-actualidad laboral.laley.es*).

[25] Villa Gil, L. E. de la, y Desdentado Bonete, A. *Manual de Seguridad Social*, ed. Aranzadi, Pamplona, 1979, 2.ª ed., pág. 344. Rodríguez Ramos recuerda que la concepción de la enfermedad profesional como riesgo necesario de protección específica se dejó sentir en España a comienzos del siglo XX, donde la STS de 17 de junio de 1903 ya señaló que la enfermedad contraída a consecuencia de la actividad profesional era un verdadero accidente de trabajo, ampliado así su concepto, que hasta ese momento era muy restrictivo, y la aplicación de este criterio jurisprudencial no hacía necesaria la intervención del legislador en materia de enfermedades profesionales, aunque la multiplicidad y variedad de estas fueron aconsejando la necesidad de una normativa propia («Acción protectora en el sistema de Seguridad Social», AA. VV. *Sistema de Seguridad Social*, ed. Tecnos, Madrid, 2005, 7.ª ed., pág. 159); Ordeig que la Ley de Bases de 1936, no desarrollada, y la normativa posterior (Orden y Decreto de 1941…) siguen manteniendo un criterio de subordinación con el accidente de trabajo, pero añaden el dato formal de enumerar las enfermedades profesionales, sin definirlas, aunque solo se regulasen dos de ellas [*El sistema español de Seguridad Social (y el de la Comunidad Europea)*], ed. Edersa, Madrid, 1993, 5.ª ed., pág. 194); y Limón enuncia la STS de 18 de enero de 2007 (*Tol 1038530*), que resuelve un supuesto de calificación de incapacidad permanente consecuencia de enfermedad profesional, como último ejemplo de una jurisprudencia innovadora en materia de enfermedad profesional, que pone de relieve que la distinción entre enfermedad profesional y accidente de trabajo es aún hoy en día algo artificiosa y necesitada de una interpretación flexible que analice globalmente la contingencia profesional («Determinación de la profesión habitual cuando la enfermedad profesional causante estuvo latente durante largo tiempo», *Actualidad Laboral*, núm. 16, 2007, *http: //revista-actualidad laboral.laley.es*).

[26] Desdentado Bonete, A. «Comentario al artículo 116», AA. VV. (dir. J. L. Monereo Pérez y M. N. Moreno Vida) *Comentario a la Ley General de la Seguridad Social*, tomo I (arts. 1 a 127), ed. Comares, Granada, 1999, pág. 1.121.

secuencia de la ratificación por España del Convenio núm. 18 de la OIT de 1925, sobre indemnización por enfermedades profesionales [27]; a partir del Decreto de 10 de enero de 1947, de enfermedades profesionales, y su reglamento (Decreto de 19 de julio de 1949), se definen las enfermedades profesionales y se regulan con carácter general, estableciéndose un aseguramiento especial para ellas (de forma autónoma respecto del accidente de trabajo), que ya existía con anterioridad para la silicosis (Decreto de 2 de septiembre de 1947), y que contenía en su anexo el cuadro de enfermedades profesionales [28] y daba una definición material de la enfermedad profesional de la siguiente forma: son enfermedades profesionales aquellas que, producidas por consecuencia del trabajo y con evolución lenta y progresiva, ocasionen al productor una incapacidad para el ejercicio normal de su profesión o la muerte [29].

Por su parte, el Decreto 792/1961, de 13 de abril, y su reglamento (Orden de 9 de mayo de 1962) derogaron la normativa anterior, pero manteniendo el régimen de lista cerrada de enfermedades profesionales (ampliada posteriormente por el Decreto 2229/1970, de 9 de junio, y la Orden de 1 de marzo de 1977), pero sin definir el concepto de la enfermedad profesional [30].

La lista regulada por el Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo, supuso la transposición de la lista propuesta por la OIT en 1962 y 1966 [31], tratándose de la plasmación del sistema de lista cerrada por el que había optado la LGSS, de forma que cuando surgía una enfermedad nueva, desconocida, no incluida en aquel Decreto debía acudirse al artículo 115.2 e) de la LGSS y considerarla como accidente de trabajo [32]; y casi todas las enfermedades profesionales listadas se concentraban en los sectores primario y secundario de la economía, no en el terciario [33].

Con posterioridad, apenas fue modificada (ni siquiera con ocasión de la Recomendación 90/326/CEE), solo a través del Real Decreto 2821/1981, de 27 de noviembre, que, en cumplimiento del Convenio 42 de la OIT, incorporó una enfermedad nueva (carbunco en las actividades de carga, descarga y transporte de mercancías); y mediante la Resolución de 30 de diciembre de 1993, de la Secretaría General de la Seguridad Social, se consideró «provisionalmente» como enfermedad profesional la

27 Cavas Martínez, F. y Fernández Orrico, F. J. «La cobertura de las contingencias profesionales en el sistema español de Seguridad Social», *Cuadernos de Aranzadi Social*, núm. 24/2005, *www.westlaw.es*.

28 AA. VV. (coord. A. Montoya Melgar) *Curso de Seguridad Social*, ed. Universidad Complutense de Madrid, 2000, pág. 368.

29 Ordeig Fos, J. M. *El sistema español de*… cit. pág. 194.

30 AA. VV. (coord. A. Montoya Melgar) *Curso de Seguridad Social*… cit. pág. 368. Sobre el Decreto de 1961, Ordeig indicó que con él se abandona el criterio definidor material y se limita a mantener una lista cerrada de enfermedades profesionales, instaurándose un concepto autónomo formal: solo es enfermedad la que se encuentra recogida en dicha lista (*El sistema español de*… cit. págs. 194-195).

31 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las*… cit. pág. 21. Sobre la lista de enfermedades profesionales de 1978, Moreno Cáliz argumentó que presentaba más similitudes con la lista europea aprobada en 2003 que con la lista internacional elaborada por la OIT en 2002 («La lista española de… cit. pág. 129).

32 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las*… cit. pág. 22. De La Villa y Desdentado interpretaron que el Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo, al referirse en la lista a las principales –por tanto, no todas– actividades capaces de producir enfermedades profesionales, incitaba a una ampliación de su ámbito de aplicación por vía analógica en detrimento del concepto de enfermedad de trabajo (*Manual de Seguridad Social*… cit. pág. 345).

33 Cavas Martínez, F. y Fernández Orrico, F. J. «La cobertura de las…» cit.

detectada en industrias del sector de aerografía textil de la Comunidad Valenciana y denominada «síndrome Ardystil» o «neumopatía intersticial difusa», en tanto se determinaba el agente desencadenante de la misma y se podía proceder a su definitiva calificación [34].

Como consecuencia de esta regulación, el sistema español de lista se calificó de cerrado [35], estancado [36], reduccionista, parcial (al ignorar los factores multicausales) y desfasado, pues mantenía una falta de actualización y de adaptación a los cambios tecnológicos (pantallas de visualización, informática, salas blancas, etc.), a la forma de trabajar (trabajo en cadena, posturas, movimientos repetitivos, etc.) y a las nuevas sustancias utilizadas en los procesos productivos [37]. Si bien, también se apuntó por la doctrina que la lista de 1978 era rígida, pero no inmodificable, porque toda norma ha de ceder ante una de superior nivel jerárquico o posterior y que posea el mismo rango y porque el Real Decreto 1995/1978 preveía un mecanismo de actualización, y, posteriormente, con el Real Decreto 2821/1981 se alteró en lo necesario el contenido de la lista [38]; y que la posibilidad de modificar el cuadro de enfermedades profesionales por el cauce previsto por el propio Real Decreto 1995/1978 permitía afirmar que no se trataba de una lista inalterable o petrificada [39].

A este respecto, los Tribunales puntualizaron que «la figura de la enfermedad profesional se regula de una forma estrecha de forma que se establece un listado cerrado de enfermedades y otro de riesgos y agentes que los provocan y aunque el ya citado decreto de 12 de mayo de 1978 siguiendo las orientaciones de la Unión Europea modificó el sistema anterior y mantuvo el listado cerrado de enfermedades profesionales y dio un segundo listado de riesgos que los producen pero diciendo que en el supuesto de que genere la dolencia otro riesgo distinto corresponde al trabajador demostrar que el mismo ha producido la enfermedad» (STSJ de la Comunidad de Madrid de 19 de septiembre de 2002, *Rec. 1227/2002*); que «no está de más recordar que pese a la discusión doctrinal sobre si la lista actualmente vigente y regulada por el RD 1995/1978, es o no una lista abierta (dada la genera-

34 Moreno Cáliz recuerda que la inclusión provisional de la neuropatía intersticial difusa fue consecuencia del inconveniente de vincular la enfermedad con la sustancia determinante de la misma, que indiscutiblemente estaba presente en el lugar de trabajo y que provocó el daño, ya que interaccionaron en este proceso hasta ocho agentes nocivos («La tutela de la…» cit.).

35 Sempere recuerda que de la lista de enfermedades profesionales suele decirse que posee carácter cerrado (solo es enfermedad profesional la contemplada de manera expresa), que es reduccionista (por dejar fuera diversas patologías o actividades) y parcial (por ignorar las patologías multicausales, atendiendo a las de origen único) o que está desfasada (pues tras más de veinte años los conocimientos médicos y la realidad productiva ha variado considerablemente); y que también la misma posee la virtualidad de proporcionar seguridad jurídica a los casos en que surge el caso patológico tipificado, pues en tal supuesto entra en juego una consideración legal acerca de lo ocurrido («La protección de la…» cit.).

36 Moreno Cáliz, S. «La tutela de la…» cit.

37 Fernández Avilés interpretó que parecía necesario tanto actualizar la lista de enfermedades profesionales como flexibilizar sus procedimientos de modificación, al objeto de que incorporen las nuevas patologías que conllevan la imparable evolución de las técnicas, tanto de producción como de organización del trabajo; que su formulación como *numerus clausus* podría también ser revisada, para permitir alguna aplicación residual o cierto margen de discrecionalidad judicial que evite el desfase entre las enfermedades efectivamente tipificadas como profesionales en la norma respecto de aquellas otras no previstas expresamente, pero cuya inclusión en momentos posteriores puede estar perfectamente justificada sin esperar necesariamente a una reforma normativa; y que, en definitiva, supondría el conveniente establecimiento de un sistema mixto de catalogación de las enfermedades profesionales, con una lista básica y otra complementaria, puramente indicativa, pero no cerrada («Concepto de accidente de…» cit. pág. 89).

38 Sempere Navarro, A. V. «La protección de la…» cit.

39 Véase nota 36.

lidad con que se formulan algunos apartados, que permitirían a través de la analogía añadir enfermedades no listadas y considerarlas como profesionales por la vía judicial), cabe afirmar que en nuestro ordenamiento jurídico sigue vigente un sistema de lista cerrada, de manera que, por lo menos en cuanto al conjunto de los apartados del citado Real Decreto, cuando surja una enfermedad nueva, desconocida, no incluida en el Decreto, habrá que acudir al artículo 115.2 e) de la LGSS y considerarla como accidente de trabajo, hasta que no se modifique y se actualice el Decreto por el Gobierno. Solo en el caso Ardystil, la Resolución de 30-12-1993 (si bien de manera provisional), hizo una interpretación abierta del sistema de lista, situando el síndrome en un apartado del RD 1995/78, aunque no se haya precisado en concreto el agente enfermante, y un argumento todavía en el sentido de que se trata de una lista cerrada es que el artículo 116.2 de la LGSS establece que el Decreto que regule el cuadro de enfermedades profesionales debe establecer "el procedimiento que haya de observarse para la inclusión en dicho cuadro de nuevas enfermedades profesionales que se estime deban ser incorporadas al mismo", por lo que el Decreto no puede ser ejemplificativo, sino cerrado» (STSJ de Cataluña de 13 de mayo de 2003, *Rec. 6301/2002*); que, en cualquier caso, «el carácter cerrado de la lista de enfermedades profesionales no significa que su interpretación y aplicación deba prescindir de los instrumentos hermenéuticos con que ha de determinarse el ámbito de eficacia de cualquier norma jurídica» (STSJ de Castilla y León –Burgos–, de 2 de julio de 2003, *Rec. 607/2003*); que «por definición, la enfermedad profesional, en el sentido legal es solo la incluida en el cuadro establecido legalmente: la originada por las actividades y por la acción de los elementos o sustancias que se incluyen en el "cuadro" legal y el cuadro de enfermedades profesional, responde al sistema de lista, y por lo tanto, de enumeración "cerrada", de modo que no estando allí comprendido, si el hecho tiene relación con el trabajo, merece la conceptuación del accidente de trabajo» (STSJ de Cataluña de 14 de abril de 2005, *Rec. 2716/2004*); y que «el sistema de lista cerrada, vigente en nuestro ordenamiento, veda la posibilidad de que mediante la interpretación extensiva, la analogía o la valoración judicial, puedan añadirse nuevas enfermedades profesionales surgidas con la evolución de la producción, de la tecnología y de los conocimientos médicos y científicos» (STSJ de Cantabria de 25 de mayo de 2005, *Tol 650592*).

Por último, el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, ha aprobado el actual cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social, que sustituye tanto al Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo, como al anexo del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (disp. derog. única del RD 1299/2006, de 10 de noviembre), y en el que más tarde nos detendremos.

5. Conforme establece el artículo 116 de la LGGS, por «enfermedad profesional» debe entenderse «la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley y que esté provocada por la acción de elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional» [40].

La doctrina laboralista ha considerado que la enfermedad profesional se caracteriza, frente a la enfermedad común, porque trae su causa del trabajo, de las materias que maneja el trabajador, de

40 Cavas y Fernández Orrico recuerdan que la enfermedad profesional se define médicamente como el daño, la patología médica o traumática, provocada por la presencia, en el medio ambiente laboral de factores o agentes físicos, químicos o biológicos que merman la salud del trabajador («La cobertura de las…» cit.).

las máquinas o herramientas que utiliza, de la singularidad del medio ambiente en el que trabaja, y frente al accidente de trabajo, porque mientras este surge de la acción súbita de un agente exterior, la enfermedad profesional aparece como efecto de agente no manifiestamente externo que suele actuar lenta y progresivamente [41]; que se caracteriza frente a la enfermedad común, porque la enfermedad profesional trae su causa del trabajo por cuenta ajena, y frente a las enfermedades genéricas del trabajo (accidente de trabajo), porque esta solo se origina por la acción de determinadas materias o elementos que el trabajador maneja en singulares ambientes o medios donde ejecuta el trabajo [42]; o que el concepto de enfermedad profesional es un concepto autónomo, no subordinado al accidente de trabajo, con una autonomía mixta, material y formal [43].

Sobre este concepto legal, los diferentes Tribunales han realizado las siguientes interpretaciones [44]: para que una enfermedad sea profesional, se requiere, que esta sea contraída a consecuencia del trabajo ejecutado, se especifique en el cuadro correspondiente y esté provocada por los elementos o sustancias que se indiquen para cada una de ellas, requisitos cuya concurrencia es precisa, dándose nexo de causalidad suficiente entre los productos manipulados y enfermedad padecida (STS de 24 de abril de 1985, *RJ 1985\1912*); para saber entonces si nos encontramos ante una enfermedad profesional, habrá que analizar si el causante reúne los tres requisitos que la citada norma exige para ello: que la enfermedad se haya contraído a consecuencia del trabajo realizado por cuenta ajena, que se trate de alguna de las actividades que reglamentariamente se determinan, y que esté provocada por la acción de elementos y sustancias que se determinen para cada enfermedad (STS de 23 de noviembre de 2006, *Tol 1026793*); el concepto de enfermedad profesional surge precisamente para otorgar mayor protección a determinadas manifestaciones morbosas ocasionadas por motivo o con ocasión de las características del trabajo, sus medios o sustancias, en determinadas actividades *(*STSJ del Principado de Asturias de 11 de marzo de 2005, *Tol 713593*); para que una determinada dolencia o lesión sea calificada como derivada de enfermedad profesional precisa que la misma tenga su origen en el trabajo y, además, surja de una acción lenta y progresiva en un lugar concreto en el que la misma se contrae (STSJ de Andalucía –Sevilla– de 27 de febrero de 2002, *JUR 2003\3315*); la calificación de una enfermedad profesional ha de basarse en la existencia de una enfermedad, entendida como proceso lento y progresivo, en la que concurra la señalada relación de causalidad conforme a la lista de enfermedades profesionales (STSJ de Cataluña de 15 de noviembre de 2002, *Rec. 9559/2001*); no basta, por tanto, para que una determinada dolencia o lesión sea calificada como derivada de enfermedad profesional que la misma provenga del trabajo, sino que el peculiar régimen jurídico de esa contingencia exige, además, un modo específico en cuanto al origen de la misma, mediante una acción lenta y progresiva, consecuencia lógica al tratarse de una enfermedad, y un lugar específico en el que la misma se contrae, o se origina (STSJ de Cataluña de 23 de diciembre de 2002, *Rec. 1642/2002*); la calificación como enfermedad profesional «ha de basarse en la existencia de una enfermedad, entendida como proceso lento y progresivo, en la que concurra la señalada relación de causalidad conforme a la lista de enfermedades profesionales (STSJ de Cataluña de 20 de abril de 2005, *Rec. 3487/2004*); la línea divisoria entre el accidente de trabajo propia-

[41] ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J. L. *Instituciones de Seguridad Social*, ed. Aranzadi, Pamplona, 2000, 17.ª ed., pág. 181.

[42] AA. VV. (coord. A. MONTOYA MELGAR) *Curso de Seguridad Social*… cit., págs. 367-368.

[43] ORDEIG FOS, J. M. *El sistema español de…* cit. pág. 195.

[44] BLASCO LAHOZ, J. F. *Enfermedades Profesionales. Legislación, doctrina…* cit.

mente dicho y la enfermedad profesional radica en su forma de aparición: súbita, violenta y externa en el primero y de forma progresiva en la segunda (STSJ de Cataluña de 12 de mayo de 2005, *Rec. 4228/2004*); en aquellos casos en los que un trabajador asintomático sufre un accidente de trabajo, desatando el mismo los efectos incapacitantes de enfermedades o defectos padecidos anteriormente y que habían permanecido silentes, ha de calificarse la contingencia determinante de las correspondientes prestaciones como accidente de trabajo y no como enfermedad profesional (SSTSJ de Castilla y León –Valladolid– de 19 y 21 de septiembre de 2005, *JUR 2005\275119 y Tol 764933*); la declaración de que una determinada patología integra un supuesto de enfermedad profesional exige la concurrencia de un doble requisito, que la enfermedad profesional se haya contraído a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena y en las actividades especificadas en el cuadro aprobado; y que esa enfermedad tiene que haber sido provocada por la acción de los elementos y sustancias que en dicho cuadro se indican para cada enfermedad profesional (STSJ de la Región de Murcia de 10 de diciembre de 2001, *Rec. 1209/2001*); o no basta en absoluto con cumplir el primer requisito del concepto de enfermedad profesional (aparición paulatina en relación con el trabajo), pues se precisa el encuadramiento listado en un triple aspecto: por la enfermedad, por la actividad y por la sustancia o elemento (STSJ de la Comunidad Valenciana de 15 de abril de 2005, *Tol 692738*).

En opinión de la doctrina laboralista, la LGSS utiliza dos conceptos y una relación directa entre ellos [45]:

- Un concepto «etiológico», que supone que la enfermedad debe ser contraída como consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena o asimilado.

A este respecto, el Tribunal Supremo ha interpretado, en primer lugar, que a diferencia del accidente de trabajo respecto del que es necesaria la prueba del nexo causal lesión-trabajo para la calificación de laboralidad en virtud de la presunción contenida en el artículo 116 de la LGSS tal prueba no se exige al trabajador en ningún caso en las enfermedades profesionales listadas (SSTS 25 de septiembre, *Rec. 460/1991,* y 5 de noviembre de 1991, *Rec. 462/1991*, y 28 de enero de 1992, *Rec. 1333/1990*); y, en segundo lugar, ha matizado que el alcance de la presunción legal de laboralidad de las enfermedades profesionales incluidas en la lista reglamentaria tiene en materia de Seguridad Social la finalidad meramente instrumental de facilitar la acreditación de la protección reforzada de los riesgos profesionales y no la finalidad sustantiva de diferenciar de manera significativa la intensidad de la protección dispensada (STS de 14 de febrero de 2006, *Tol 873119*).

En tal sentido, los diferentes Tribunales Superiores de Justicia han venido declarando, por ejemplo, que las enfermedades que surjan o se manifiesten durante el tiempo y en el lugar de trabajo tendrán la consideración de accidente de trabajo, salvo que se pruebe que por su propia naturaleza no sean susceptibles de una etiología laboral o que dicha etiología pueda ser excluida mediante prue-

[45] López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 16. Moreno Cáliz afirma que la definición que la LGSS hace de la enfermedad profesional en el artículo 116 pone de manifiesto la fijeza del concepto, que se integra por la concurrencia de dos nexos causales: la relación de causalidad entre la lesión y el trabajo, que desarrolla el sujeto protegido, incluido en la lista de actividades que relaciona el cuadro de enfermedades profesionales, y la conexión causal entre la dolencia y el agente enfermante o sustancia causante del daño (igualmente recogido en el reseñado cuadro), que está presente en el lugar de trabajo y que provoca la patología («La tutela de la…» cit.).

ba en contrario (STSJ de Extremadura de 13 de junio de 2003, *Rec. 330/2003*); que no debía calificarse como enfermedad profesional una dolencia congénita de las rodillas sufrida por un trabajador por no existir la conexión causal entre dolencia y trabajo (STSJ de Castilla y León – Valladolid– de 16 de marzo de 2004, *JUR 2004\134737*); que no puede calificarse como enfermedad profesional una dolencia que no guarda conexión causal con el trabajo habitual, aun cuando la misma estuviera incluida en la relación de enfermedades profesionales (STSJ de Castilla y León –Valladolid– de 27 de abril de 2004, *JUR 2004\172152*); que no debía calificarse como enfermedad profesional la tuberculosis diseminada con afectación meníngea y ganglionar sufrida por un trabajador que prestaba servicios como celador de planta en un hospital general al no quedar debidamente acreditado que la enfermedad se ha contraído por consecuencia del trabajo ejecutado (STSJ de la Comunidad Valenciana de 1 de junio de 2004, *Tol 523240*); o que partiendo del propio tenor literal del artículo 116 de la LGSS resulta que es requisito imprescindible para hablar de enfermedad profesional que haya sido contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena, siendo este concepto menos amplio que el de accidente de trabajo ya que la enfermedad profesional no se produce con ocasión del trabajo, sino solamente a consecuencia del mismo (STSJ de la Comunidad Valenciana de 14 de diciembre de 2004, *Tol 588040*).

- Un concepto «enumerativo», que implica que la enfermedad debe ser consecuencia de las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe reglamentariamente.

Sobre este segundo concepto, los Tribunales han afirmado que el concepto de enfermedad profesional que da el artículo 116 de la LGSS no desvincula a esta del accidente de trabajo, sino que simplemente da una presunción a favor de su existencia cuando la enfermedad está catalogada y se contrae en una de las actividades previstas como causantes del riesgo (SSTSJ de Aragón de 15 de mayo de 2000, *JUR 2000\1325*, y 3 de diciembre de 2001, *JUR 2002\44093*); que la enfermedad profesional no se identifica con la enfermedad contraída por razón del trabajo al exigirse la existencia de un nexo causal entre el trabajo ejecutado y las sustancias reglamentariamente determinadas (STSJ de Aragón de 26 de noviembre de 2001, *JUR 2001\4034*); que a la consideración de enfermedad profesional se llega en el artículo 116 de la LGSS a través de una presunción legal nacida de la doble lista de actividades y enfermedades (STSJ de Andalucía –Málaga– de 22 de marzo de 2003, *JUR 2004/12817*); o que el alcance de la presunción legal de laboralidad de las enfermedades profesionales incluidas en la lista reglamentaria tiene en materia de Seguridad Social la finalidad meramente instrumental de facilitar la acreditación de la protección reforzada de los riesgos profesionales y no la finalidad sustantiva de diferenciar de manera significativa la intensidad de la protección dispensada (STSJ de Aragón de 30 de octubre de 2007, *Tol 1238822*).

Además, la doctrina ha advertido la presencia de elementos de flexibilidad en la lista de enfermedades profesionales existente hasta la actualidad, puesto que solo recogía las principales actividades con riesgo de producirlas y no concretaban de forma clara y explícita todos los agentes enfermantes, y ello permitía la extensión de los supuestos de reconocimiento por parte de los Tribunales de enfermedad cuya relación con el trabajo era evidente, pero que no se correspondían con los trabajos listados [46].

[46] Moreno Cáliz, S. «La tutela de la…» cit.

- Debe existir una «relación de causalidad», pues la enfermedad debe estar provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional.

Sobre esta relación de causalidad, los Tribunales han interpretado que no basta con que pueda existir una apariencia o una relación de causalidad presunta, sino que se requiere la concurrencia del factor único del trabajo y una eficiencia del mismo que directamente desencadene el cuadro lesivo (STSJ de la Comunidad Foral de Navarra de 27 de febrero de 2002, *Rec. 68/2002*), que la calificación como enfermedad profesional exige una «exquisita» acreditación de la necesaria relación de causalidad entre lesión y trabajo (STSJ de Cataluña de 26 de julio de 2002, *Rec. 8410/2001*), que las normas legales no identifican la enfermedad profesional con la enfermedad contraída por razón del trabajo porque exigen la existencia de un nexo causal entre el trabajo ejecutado y las sustancias reglamentariamente determinadas, debiendo ser estos elementos externos los que ocasionen la enfermedad (STSJ de Aragón de 10 de marzo de 2003, *Tol 427936*), que las normas legales no identifican la enfermedad profesional con la enfermedad contraída por razón del trabajo porque exigen la existencia de un nexo causal entre el trabajo ejecutado y las sustancias reglamentariamente determinadas, debiendo ser estos elementos externos los que ocasionen la enfermedad (STSJ de Aragón de 16 de junio de 2003, *Tol 428325*), que la calificación de enfermedad profesional ha de basarse no solo en la existencia de una enfermedad, entendida como proceso lento y progresivo, sino que ha de concurrir una relación de causalidad en base a la lista legal de enfermedades profesionales, en relación con las actividades y por la acción de los elementos y sustancias que en la misma se indican (STSJ de Cataluña de 30 de marzo de 2004, *JUR 2004\154808*), que no es suficiente para entender que se trata de enfermedad profesional cuando la relación de causalidad entre las dolencias y el trabajo no está plenamente acreditada (STSJ de Cataluña de 27 de julio de 2004, *Rec. 6257/2003*), que la presunción establecida en el artículo 116 de la LGSS en relación con el Real Decreto 1995/1978 está dirigida a eximir al trabajador víctima de la enfermedad profesional de la prueba de la relación de causalidad con el trabajo (STSJ de Castilla y León –Valladolid– de 26 de noviembre de 2004, *Tol 535080*), o que el nexo viene automáticamente reconocido en la descripción de las enfermedades profesionales que hace el cuadro reglamentario al anudar la práctica de determinadas profesiones o en determinados ambientes o contactos con agentes físicos o químicos a concretas enfermedades (STSJ del País Vasco de 2 de marzo de 2006, *Rec. 2449/2005*); y han exigido la necesidad de su existencia entre el trabajo y la enfermedad profesional padecida (STSJ de Andalucía –Granada– de 18 de junio de 2002, *JUR 2003\79516*).

Por su parte, la doctrina laboralista considera que la relación de causalidad entre trabajo elemento enfermante y enfermedad es mucho más rígida y estrecha que en el accidente de trabajo, puesto que las circunstancias, agentes o sustancias en el ambiente de trabajo han de causar claramente la enfermedad; de forma que no se puede producir con ocasión del trabajo por cuenta ajena, sino clara y directamente por consecuencia del mismo (VILLA GIL y DESDENTADO BONETE); y que la pieza clave del concepto de enfermedad profesional es la relación de causalidad estricta, de carácter triangular, entre el agente enfermante, la patología y la actividad, que permite diferenciarla del accidente de trabajo, en el que puede estar presente o no la acción lesiva de una sustancia (MORENO CÁLIZ).

Esto significa que quedarán fuera de la consideración como enfermedades profesionales todas aquellas que teniendo su origen el trabajo no se encuentran entre las enumeradas en el cuadro de

enfermedades profesionales, es decir, las denominadas «enfermedades del trabajo» [47] [art. 115. 2 e) de la LGSS], así como aquellas dolencias o enfermedades que se hubieran visto agravadas por la realización de un trabajo o que con el carácter de intercurrentes modifican o complican las consecuencias del accidente de trabajo [art. 115. 2 f) y g) de la LGSS], y que, en tales supuestos, son consideradas como accidente de trabajo por la legislación aplicable.

Así, el Tribunal Supremo ha interpretado que la existencia de una presunción del concepto de enfermedad profesional en el artículo 116 de la LGSS cede ante una prueba en contrario y para ello es suficiente demostrar que los efectos incapacitantes tienen lugar a consecuencia de la lesión constitutiva de accidente (STS de 25 de enero de 2006, *Tol 856788*); de manera que incluso aunque una lesión traumática venga precedida de una patología causada por una enfermedad profesional ha de entenderse que se trata de un accidente de trabajo, puesto que tienen tal carácter las enfermedades que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente [48].

El artículo 115.2 e) de la LGSS establece, pues, que tienen la consideración de accidente de trabajo las enfermedades, tanto físicas como psíquicas, que no tengan la calificación de enfermedades profesionales y que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo.

Sobre estas enfermedades del trabajo existe una amplia doctrina jurisprudencial de la que se han destacado los siguientes pronunciamientos [49]: el nexo causal entre el trabajo y la enfermedad debe ser probado de forma exclusiva por el trabajador (STS de 24 de mayo de 1990); se considera accidente de trabajo el infarto de miocardio provocado o inducido por las tareas de gran esfuerzo físico que realizaba el trabajador (STS de 15 de febrero de 1996, *Tol 235569*); es accidente de trabajo la dolencia que se produce en el trabajo y que no tiene una relación probada con un factor ajeno al trabajo (STS de 27 de febrero de 1997, *Tol 238051*); no existe accidente de trabajo al producirse infarto de miocardio en un supuesto de situación de disponibilidad cuando el trabajador debe estar localizable, porque no se presupone la realización de trabajo alguno y está fuera de la jornada laboral; por ello dicha situación no puede ser calificada ni como tiempo de trabajo ni como horas extraordinarias (STS de 7 de febrero de 2001, *Tol 31976*); para la destrucción de la presunción de laboralidad de la enfermedad de trabajo surgida en el tiempo y lugar de prestación de servicios es necesario que la falta de relación entre la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza excluya la etiología laboral, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúan dicho nexo causal; y en el caso de la existencia de una dolencia congénita debe entenderse que es independiente de factores exógenos,

47 Martínez Barroso afirma que el ordenamiento español permite distinguir entre las enfermedades profesionales «listadas» o «presuntas» del artículo 116 de la LGSS y las «no listadas» que se benefician de la amplia cláusula del artículo 115.2 e) de la LGSS («Sobre las enfermedades profesionales no listadas. A propósito de un supuesto de "síndrome de desgaste personal" o de "burn-out"», *Revista de Derecho Social*, núm. 10, 2000, pág. 189); y Monereo y Molina interpretan que en el marco de las políticas preventivas, carece de sentido el sistema tasado o listado de enfermedades profesionales para abarcar las denominadas enfermedades del trabajo («Comentario al artículo 4 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales», AA. VV. (dir. J. L. Monereo Pérez, C. Molina Navarrete y M. N. Moreno Vida) *Comentario a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y sus desarrollos reglamentarios*, ed. Comares, Granada, 2004, pág. 59).

48 Limón Luque, M. A. «Determinación de la profesión… cit.

49 Blasco Lahoz, J. F. *Enfermedades Profesionales. Legislación, doctrina…*» cit.

y ello porque la crisis que desencadenó la nueva situación de incapacidad pudo haberse producido en cualquier otro momento y lugar (STS de 16 de diciembre de 2005, *Tol 809795*); ha sufrido accidente de trabajo la persona afectada por el síndrome de agotamiento personal o *burn out* (STSJ de Cataluña de 20 de enero de 2005, *Tol 570294*); debe calificarse como accidente de trabajo el trastorno depresivo mayor sufrido por un trabajador que prestaba servicios como educador familiar a unos servicios sociales autonómicos (STSJ de la Comunidad de Madrid de 15 de octubre de 2007, *Tol 1246453*).

En relación con el contenido del artículo 115.2 f) de la LGSS, que establece la consideración como accidente de trabajo de las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente, la STS de 27 de octubre de 1992 (*Tol 232057*) ha reconocido la existencia de accidente de trabajo en el supuesto de la agravación de una enfermedad previa (síndrome medular adverso) como consecuencia de una caída sufrida por un trabajador cuando un trabajador con la categoría profesional de operario capataz prestaba servicios a una cooperativa agrícola dedicada a la exportación de frutas; y la STSJ de la Comunidad Foral de Navarra de 10 de septiembre de 2007 (*Tol 1225779*) declaró que debía calificarse como accidente de trabajo la hidrocefalia triventricular compensada agravada como consecuencia de un politraumatismo sufrido por un trabajador en el desarrollo de su trabajo como peón de albañil.

6. Como hemos avanzado, el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre ha establecido el actual «cuadro de enfermedades profesionales» y la lista «complementaria» de enfermedades cuyo origen profesional se sospecha, y cuya inclusión en aquel cuadro podría contemplarse en el futuro (art. 1).

El artículo 116 de la LGSS estableció que las disposiciones reglamentarias que regulen las enfermedades profesionales deberían establecer el procedimiento que hubiera de observarse para la inclusión en aquel cuadro de nuevas enfermedades profesionales que se estime deban ser incorporadas al mismo; que deberá incluir con carácter preceptivo el informe del Ministerio de Sanidad y Consumo.

En su desarrollo, el artículo 2.1 del Real Decreto 1299/2006 ha ordenado que la modificación de dicho cuadro de enfermedades profesionales deberá realizarse por el Ministerio de Trabajo e Inmigración y requerirá el informe previo del Ministerio de Sanidad y Consumo y de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo; debiendo ser realizado el informe científico que soporte la propuesta de modificación por una comisión técnica conjunta de ambos ministerios (art. 2.1 del RD 1299/2006).

Además, las enfermedades que no estuvieran incluidas y fueran incorporadas como enfermedades profesionales a la lista europea serán objeto de inclusión por el Ministerio de Trabajo e Inmigración en el cuadro de enfermedades profesionales (art. 2.2 del RD 1299/2006); y cuando los facultativos del Sistema Nacional de Salud o los facultativos del servicio de prevención, con ocasión de sus actuaciones profesionales, tuvieran conocimiento de la existencia de una enfermedad que podría ser calificada como enfermedad profesional, y cuyo origen profesional se sospecha, deberán comunicarlo a los oportunos efectos, a través del organismo competente de cada comunidad autónoma y de las ciudades con Estatuto de Autonomía, a la entidad gestora, a los efectos de calificación, y, en su caso, a la entidad colaboradora de la Seguridad Social que asuma la protección de las contingencias profesionales (art. 5 del RD 1299/2006).

Este Decreto, que no supone una nueva regulación o definición de la enfermedad profesional recogido en el artículo 116 de la LGSS, ni aparentemente modifica el sistema de lista ahí contemplado, obedece a las siguientes circunstancias [50]: la necesidad de actualizar una lista que había quedado desfasada en cuanto a algunos agentes y actividades, al no contemplar nuevos agentes y actividades de riesgo y las enfermedades derivadas de los mismos; la aplicación de la Recomendación 2003/670/CE a la normativa española, en orden a avanzar hacia un sistema algo más abierto, sin que se venga a adoptar un sistema judicial y a la finalización de los plazos allí contemplados; y el cumplimiento del Acuerdo sobre medidas de Seguridad Social estipulado entre los agentes sociales el 12 de julio de 2003, que en una de sus medidas establecía que debía adecuarse la lista vigente a la realidad productiva actual, así como a los nuevos procesos productivos y de organización.

El reglamento presenta las novedades de que la lista ya no se configura de una manera estática o prefijada o petrificada en el tiempo a través de amplios apartados que permiten deducir de ciertas actividades posibles enfermedades y no solo las que antes se mencionaban; y de que contempla lo que podría parecer en principio una especie de cláusula de actualización automática, pues no solo contempla el clásico procedimiento de modificación del cuadro de enfermedades profesionales, sino que también establece la futura inclusión de enfermedades que fueran incorporadas a la lista europea de enfermedades profesionales [51].

El Real Decreto 1299/2006 establece también, en su anexo II, una lista «complementaria» de enfermedades cuyo origen profesional se sospecha y cuya inclusión en el cuadro de enfermedades profesionales podría contemplarse en el futuro.

Sobre este nuevo Decreto, la doctrina ha interpretado que no aporta prácticamente nada sobre el concepto de lista complementaria ni sobre sus efectos jurídicos, pues su artículo 1 se limita a aprobarla dejando abierta la vía de que en el futuro pudieran incluirse otras cuyo origen profesional se sospecha [52]; que la introducción de esta lista complementaria supone una expresión de flexibilidad normativa para hacer innecesarias reformas inmediatas del Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre [53]; y que debe destacarse la aparición de la lista complementaria, amén de muchísimas concretas novedades en el elenco de patologías (asociadas al desempeño de actividades productivas concretas) [54].

Por último, la doctrina, al comparar la nueva lista y la anterior, ha apreciado que los agentes y enfermedades de la lista de 1978 no han desaparecido, sino que muchos de ellos aparecen formulados literalmente en los mismos términos que antes, al no haber quedado anacrónicos ni obsoletos; de forma que se trataría más de una revisión y actualización que de una lista totalmente nueva, salvo en

50 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 30.

51 Véase nota anterior.

52 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 33.

53 Barcelón Cobedo, S., González Ortega, S. y Quintero Lima, M. G. *Introducción al Derecho de la Seguridad Social,* ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007, pág. 187.

54 Sempere Navarro, A. V. «Reordenación de las enfermedades profesionales», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 726, 2007, *www.westlaw.es*

algunos aspectos que son totalmente originales [55]; y el nuevo cuadro, aunque se mantiene en un plano muy clásico, acorde con la lista europea de enfermedades profesionales, muestra un excesivo apego a la industria, a los procesos industriales, a los elementos y sustancias que, lógicamente, tienen una notable importancia en este ámbito, prescindiendo de otros procesos productivos, de muchas actividades en el ámbito de los servicios y de las dolencias relacionadas con la organización y la carga del trabajo, entre otras, y guarda silencio absoluto en relación con cualquier tipo de enfermedad de tipo psicológico o psicosomático [56].

En definitiva, se establecen los siguientes grupos de enfermedades profesionales (que también servirán de referencia para la lista complementaria que en el futuro podrían incorporarse al cuadro de enfermedades profesionales):

- Grupo 1 (enfermedades provocadas por agentes químicos).

  Sobre el contenido de este grupo, la doctrina ha realizado las siguientes consideraciones [57]: hay que valorar positivamente que los metales están ordenados alfabéticamente frente al caótico elenco de la lista de 1978; se repiten muchas actividades contempladas en la lista anterior, y otras no, muchas veces porque ya no se autoriza por la normativa preventiva la utilización de ciertas sustancias y productos, por lo que en ello se observan los avances conseguidos en orden a la utilización de ciertas sustancias; y se detecta un avance importante en la lista frente a la pobre y escasa redacción de la lista de 1978 en algunos apartados al contemplar nuevas sustancias y añadir nuevas actividades en muchos de los agentes.

- Grupo 2 (enfermedades provocadas por agentes físicos).

  En opinión de la doctrina, con la regulación de este grupo de enfermedades profesionales se ha mejorado ostensiblemente la anterior reglamentación, siendo más precisa, ordenada y detallada, por las siguientes causas [58]: introduce como novedad las enfermedades oftalmológicas a consecuencia de exposiciones a radiaciones ultravioletas; mejora de manera importante el tratamiento de la hipoacusia o sordera provocada por el ruido; mejora el tratamiento de las enfermedades osteoarticulares o angioneuróticas provocadas por vibraciones mecánicas; da nueva redacción y mejora de manera destacada las enfermedades provocadas por posturas forzadas y movimientos repetitivos en el trabajo; e introduce como enfermedad profesional los nódulos de cuerdas vocales a causa de los esfuerzos sostenidos de la voz por motivos profesionales.

- Grupo 3 (enfermedades provocadas por agentes biológicos).

- Grupo 4 (enfermedades provocadas por inhalación de sustancias no comprendidas en otros grupos).

---

55 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 36.

56 Igartúa Miró, M. T. «La nueva lista de…» cit.

57 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. págs. 36-37.

58 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. págs. 44-45.

- Grupo 5 (enfermedades de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en otros grupos).

  La doctrina advierte que hay cambios importantes en este grupo, pues son novedad todas las actividades en las enfermedades derivadas de sustancias de bajo peso molecular (metales y sus sales, polvos de madera, productos farmacéuticos, sustancias químico plásticas, aditivos, que dan lugar a rinoconjuntivitis, urticarias, angiodemas, alveolitis o neumonitis por hipersensibilidad, síndrome de disfunción de la vía reactiva, etc.) [59].

- Grupo 6 (enfermedades provocadas por agentes carcinogénicos).

  Sobre la nueva regulación de este grupo, la doctrina aprecia que se ha producido un avance muy importante, pues se sistematiza y ordena mejor en un solo grupo todos los factores cancerígenos que en la lista de 1978 estaban dispersos; y, además, incorpora algunas enfermedades del anexo II de la Recomendación europea, como las afecciones y cánceres broncopulmonares consecutivos a la exposición del hollín, alquitrán, asfalto, brea antraceno y sus compuestos [60].

7. En cualquier caso, la utilización de un modelo de lista en el sistema español de Seguridad Social a la hora de calificar la existencia o no de una enfermedad profesional no ha impedido que los distintos Tribunales en ejercicio de su labor interpretadora de la legislación aplicable hayan «abierto» en algunos supuestos específicos el concepto de enfermedad profesional adaptándolo a las peculiares características de una determinada dolencia o actividad profesional; lo que, por otra parte, ha significado también la diferente calificación como enfermedad profesional de situaciones iguales o, al menos, semejantes, en aplicación de cada uno de los grupos legales de enfermedades profesionales [61].

---

59 López Gandía, J. y Agudo Díaz, J. *Nueva regulación de las…* cit. pág. 51.

60 Véase nota anterior.

61 Sobre dicha interpretación, *vid*. una amplia descripción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la reciente doctrina judicial de los diferentes Tribunales Superiores de Justicia (años 2000-2008) en Blasco Lahoz, J. F. *Enfermedades Profesionales. Legislación, doctrina…* cit.